
MEDIASI DAN ARBITRASE UNTUK Mencari Keadilan Bersama

Oleh

Yudhi Widyo Armono¹, Antarez Endy Yafentra²

^{1,2}Fakultas Hukum, Universitas Surakarta

Email: 1armono.yudhi@gmail.com, 2endyantarez@gmail.com

Article History:

Received: 06-06-2024

Revised: 28-06-2024

Accepted: 09-07-2024

Keywords:

Mediation, Arbitrase, Justice

Abstrak: *The collective agreement that results from Mediation is the same as the legal content with the Court's decision. Although the Mediation method is far more efficient, the public's interest in resolving disputes through Mediation is far less than the Court. The public arguing their case with the Court is to look for a court decision that satisfies him, not the mediation orientation sought. It is difficult to change in the short term about the ethos of culture in society, because people seem satisfied when they can see the defeated parties suffer. Changing the mindset of society from punishing and suffering to deliberation for the common good. Continuous socialization was held regarding the importance of mediation to resolve disputes*

PENDAHULUAN

Masalah keadilan adalah persoalan klasik yang telah ada sejak manusia diciptakan dan tetap masuk akal sampai saat ini. Sebagai makhluk sosial, keadilan merupakan kebutuhan asasi manusia. Akan tetapi bukan suatu perkara yang mudah untuk memahami makna keadilan itu sendiri, terlebih lagi menegakkan keadilan di tengah-tengah kehidupan bermasyarakat. Adil bagi satu pihak belum tentu adil bagi pihak yang lain, demikianlah fenomena yang terjadi terkait persoalan keadilan. Begitu juga dengan keadilan dalam keimanan seseorang, keyakinan iman akan menghadirkan keadilan.

Hampir setiap hari media massa menyajikan berita tentang keadilan baik dalam perspektif hukum, sosial, ekonomi, politik, budaya dan lain sebagainya. Bahkan terjadi situasi paradoks manakala peristiwa ketidakadilan diatasi dengan cara-cara yang justru mengakibatkan ketidakadilan semakin meluas. Peperangan yang terjadi di berbagai tempat yang pada dasarnya memperjuangkan keadilan justru melahirkan korban-korban ketidakadilan. Kebijakan ekonomi yang pada dasarnya ditujukan untuk kesejahteraan masyarakat justru melahirkan ketidakadilan terkait dengan distribusi pendapatan yang tidak berimbang. Berbagai undang-undang dan produk hukum beserta dengan penegakannya justru menimbulkan ketidakadilan di tengah masyarakat. Keadilan seakan menjadi tidak lurus lagi. Upaya mewujudkan keadilan seolah bagai menjaring angin, menunggu keranjang rotan untuk bisa terisi penuh dengan air, manusia terbang tanpa alat bantu dan sebagainya. Apakah itu semua adalah hal yang sia-sia? Tidak sepenuhnya sia-sia, sejauh kita telah berusaha maka hasilnya pun juga akan berbeda. Lain halnya apabila kita hanya pasrah tanpa berbuat sesuatu, akanlah benar-benar sia-sia belaka. Hakekatnya keadilan diciptakan untuk mengatasi suatu konflik, akan tetapi sering terjadi manakala keadilan yang tercipta justru

menimbulkan konflik berkepanjangan.

Sebagai bangsa yang multi kultur, multi ras, multi religi, multi golongan dan multi-multi lainnya, Indonesia sangat rentan dengan gesekan-gesekan terkait persoalan ketidakadilan. Oleh karenanya perlu suatu pemahaman dan kesadaran bagi setiap insan yang hidup di Indonesia termasuk gereja untuk saling memperjuangkan keadilan yang menghargai martabat sesama manusia. Dikarenakan sampai dengan saat ini sangat jarang sekali ditemukan hukum yang sifatnya “*nguwongke uwong*”, realisasinya adalah penerapan hukum positif secara pukul rata. Dalam hal ini sebagai contoh, nenek yang mencuri kakao divonis 1 th penjara sedangkan anak yang dibawah umur mengendarai mobil menabrak beberapa orang sampai meninggal sama sekali tidak dihukum. Dalam persidangan si nenek dianggap bersalah karena dinilai memiliki niatan untuk mencuri dan anak tadi tidak ada niatan untuk menabrak hingga menimbulkan korban jiwa dan sebagainya. Melihat 1 ilustrasi contoh diatas bukan tidak mungkin akan membuat masyarakat memandang hukum bukan sebagai satu-satunya alat untuk mencari keadilan. Maka tidak mengherankan jika didapati beberapa pihak yang berusaha mencari keadilan dengan cara-cara mereka sendiri, karena mereka terkesan sudah tidak percaya dengan prosedural hukum. Hukumnya sudah bisa dikatakan tertata dan tersusun rapi tetapi oknum-oknumnya dengan berbagai efek kepentingan masing-masing seringkali mencederai rasa keadilan.

Kadangkala, kita justru menuduh Tuhan karena telah bertindak tidak adil. Kita merasa telah hidup seturut dengan apa yang menjadi kehendak-Nya tetapi berbagai hal buruk terus saja menimpa. Bisa jadi pula kita mulai meragukan dan mempertanyakan perihal keadilan. Keadilan dinyatakan melalui mencintai kebenaran itu sendiri dahulu, ada sebab maka ada akibat dari dosa yang telah diperbuat dan adanya hukum tabur tuai. Janganlah melawan api dengan api, melainkan doakanlah orang-orang yang menyakitimu. Dalam hal ini doa adalah pintu pertama untuk menggapai apa yang dinamakan dengan keadilan. Tanpa mengesampingkan hukum yang berlaku di suatu negara, kekuatan doa sangatlah besar pengaruhnya bagi pihak-pihak terkait karena dengan doa kita berkomunikasi dengan Tuhan, pencipta segala kebijakan. Tuhanpun kelak juga akan memberikan keadilan bagi umat manusia ketika hari kiamat datang, Ia akan memberikan penilaian tersendiri terkait dengan kehidupan manusia di dunia. Seperti janji-Nya, Ia akan memberikan hidup yang kekal atau akan memasukan kita dalam dunia yang gelap dan masyarakat semakin memahami tentang harkat dan martabatnya sebagai makhluk ciptaan-Nya yang utuh dan sempurna dengan mengupayakan keadilan yang bermartabat di tengah-tengah kehidupan bersama. Walaupun berbeda biarlah perbedaan itu hidup bersama-sama, tidak diharuskan untuk diseragamkan tetapi menganut satu landasan yang sama yaitu Pancasila dan bukan tidak mungkin akan menghasilkan harmonisasi yang jauh lebih indah.

LANDASAN TEORI

Kata Konflik (*conflict*) berasal dari kata kerja latin *configure* (yang berarti bersama atau bersaling-silang) dan *fligere* (yang berarti tubruk atau bentur). Definisi bebasnya adalah benturan antara dua pihak. Suatu keadaan yang terjadi karena adanya pertentangan antara dua atau beberapa kekuatan yang berlawanan. Kekuatan tersebut bersumber dari keinginan manusia atau kelompok yang tidak seragam. Konflik bisa bersifat laten atau terpendam, tetapi bisa pula bersifat terbuka.

Konflik atau sengketa :

1. Pra-konflik : keadaan yang mendasari rasa tidak puas karena diperlakukan tidak adil
2. Konflik : keadaan dimana para pihak menyadari atau mengetahui tentang adanya perselisihan pendapat di antara mereka
3. Sengketa : keadaan dimana konflik tersebut dinyatakan di muka umum atau dengan melibatkan pihak ketiga

Konflik terjadi di dalam dan di antara individu, komunitas, negara dan budaya. Konflik bersifat alami. Konflik dialami oleh orang dari berbagai latar belakang, budaya, kelas, kebangsaan, umur dan jender setiap hari. Yang paling penting bukanlah apakah konflik itu baik atau buruk tetapi adalah bagaimana kita menghadapinya.

Sumber Terjadinya Konflik :

1. Kebutuhan : esensi terhadap kesejahteraan dan keberadaan manusia.
2. Persepsi : cara pandang dan pemahaman terhadap suatu hal atau masalah.
3. Kekuasaan : kemampuan yang dimiliki seorang untuk mempengaruhi orang lain sesuai dengan kehendaknya.
4. Nilai : kepercayaan atau prinsip dasar yang dipertimbangkan sebagai hal yang amat penting.
5. Perasaan dan emosi : respon yang timbul dari individu/kelompok dalam menghadapi konflik

Penyebab Konflik :

1. Perbedaan individu, yang meliputi perbedaan pendirian dan perasaan.
2. Perbedaan latar belakang kebudayaan sehingga membentuk pribadi-pribadi yang berbeda.
3. Perbedaan kepentingan antara individu atau kelompok.
4. Perubahan-perubahan nilai yang cepat dan mendadak dalam masyarakat.

5 Fase Konflik :

1. Konflik terpendam (*latent conflict*). Merupakan bibit konflik yang bisa terjadi dalam interaksi individu ataupun kelompok dalam organisasi, oleh karena perbedaan persepsi, namun masih dibawah permukaan. Konflik ini berpotensi untuk sewaktu-waktu muncul ke permukaan.
2. Konflik yang terpersepsi (*perceived conflict*). Fase ini dimulai ketika para aktor yang terlibat mulai mengkonsepsi situasi-situasi konflik termasuk cara mereka memandang, menentukan pentingnya isu-isu, membuat asumsi-asumsi terhadap motif-motif dan posisi kelompok lawan.
3. Konflik yang terasa (*felt conflict*). Fase ini dimulai ketika para individu atau kelompok yang terlibat menyadari konflik dan merasakan pengalaman-pengalaman yang bersifat emosi, seperti kemarahan, frustrasi, ketakutan dan kegelisahan yang melukai perasaan.
4. Konflik yang termanifestasi (*manifest conflict*). Pada fase ini salah satu pihak memutuskan bereaksi menghadapi kelompok dan sama-sama mencoba saling menyakiti dan menggagalkan tujuan lawan. Misalnya agresi terbuka, demonstrasi, sabotase, pemecatan, pemogokan dsb.

5. Konflik sesudah penyelesaian (*conflict aftermath*). Fase ini adalah fase sesudah konflik diolah. Bila konflik dapat diselesaikan dengan baik hasilnya berpengaruh baik pada organisasi (fungsional) atau sebaliknya (disfungsional)

Potensi Konflik di Indonesia :

1. Cukup banyak anggota masyarakat yang sedang “sakit”, mudah tersinggung dsb
2. Keterbukaan, demokratisasi dan budaya kekerasan
3. Kesenjangan sosial, kecemburuan sosial dan alienasi
4. Suku, agama, ras dan antar golongan.
5. Perebutan atau persaingan kekuasaan.
6. Pemilu/Pilkada.
7. Pertanahan.
8. Hak Asasi Manusia
9. Lingkungan hidup
10. Pola hubungan pusat-daerah

Menghadapi konflik, ada tiga kebiasaan buruk yang umum dilakukan :

1. Menghindar. Penyelesaian sesaat, tapi malah menimbulkan masalah yang lebih besar di kemudian hari.
2. Menyalahkan pihak lain. Menggunakan alibi untuk menyalahkan pihak lain
3. Mencari menang sendiri. Dengan mencari segala upaya mencapainya.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Perjanjian dengan Mediator : Perjanjian antara pihak yang bersengketa yang meminta jasa mediator untuk menyelesaikan persengketaan dengan mediasi

Lingkup Kerja Mediator :

1. Bertindak selaku penengah antara para pihak untuk menyelesaikan persengketaan dengan tujuan saling menguntungkan
2. Hasil mediasi : WIN – WIN SOLUTION
3. Memimpin dan mengendalikan proses mediasi dari awal, premediasi (kaukus), mediasi sampai penetapan kesepakatan akhir

Lingkup Tugas Mediator :

Memimpin tiap langkah dari rangkaian proses Mediasi :

1. Tahap awal dengan masing-masing pihak untuk menentukan *negotiation platform* dari identifikasi sampai kaukus
2. Memimpin dan mengendalikan negosiasi
3. Merumuskan bersama kesepakatan akhir

Para Pihak

1. Membuat dan menyerahkan kepada mediator ringkasan kasus dan posisi yang diambil oleh para pihak terhadap pihak lawannya
2. Semua dokumen yang relevan untuk memperjelas ringkasan juga disertakan

Keterampilan dan Teknik Mediator :

Mediator harus memiliki keterampilan dan tehnik :

1. Pengorganisasian Perundingan
2. Perundingan
3. Memfasilitasi

4. Komunikasi
5. Membuat Catatan
6. Dalam praktek mediasi jarang ada *tape recorder* mengingat sifat kerahasiaan
 - Untuk mengenal ejaan nama
 - Identifikasi *issue*, kesamaan pandang para pihak dan perbedaan pandang
 - Menyiapkan agenda

Tahap-tahap Mediasi :

Bagian I : Sesi Terpisah

1. Kontak pertama dengan pihak pertama
2. Kontak pertama dengan pihak kedua

Bagian II : Penilaian

3. Menilai cara terbaik memperoleh kemajuan/persiapan untuk mengatur pertemuan bersama

Bagian III : Pertemuan Bersama

4. Mengatur suasana pertemuan dan mendengar masalahnya
5. Menggali dan membahas masalahnya
6. Membangun kesepakatan
7. Menutup pertemuan

Sikap dalam Mediasi :

1. Bersikaplah positif, ramah dan tegas
2. Pecahlah informasi ke dalam unit yang mudah ditangani
3. Gunakan bahasa yang jelas dan hindari pemakaian jargon
4. Berhentilah secara teratur dan periksalah pemahaman kedua belah pihak tentang yang kita sampaikan, kalau perlu, mintalah mereka mengajukan pertanyaan tentang semua masalah yang belum mereka pahami
5. Periksalah setiap pihak tentang kesediaan mereka untuk berpartisipasi dan kesepakatan mereka tentang aturan dasar pertemuan

Hal-hal yang lucu : Pernyataan humor dari mediator kadang-kadang perlu untuk mencairkan suasana perundingan, tetapi tidak menjadikan salah satu pihak sebagai bahan lelucon atau hal-hal sensitif bagi para pihak, tapi jangan digunakan terlalu sering

Hal-hal yang Harus Dihindari oleh Mediator :

1. Mediator biasanya hanya bisa melakukan persiapan umum karena belum mempunyai pengetahuan sebelumnya
2. Kehilangan Kendali
 - Fungsi utama mediator sebagai orang luar dari kasus adalah untuk mempersiapkan struktur dan kontrol terhadap jalannya mediasi
 - Mediator mungkin membiarkan pelanggaran kecil terjadi, tapi tidak boleh membiarkan pelanggaran para pihak yang kehilangan kendali
3. Kehilangan Netralitas
 - Memberi nasehat kepada salah satu pihak dihadapan pihak lain
 - Menggunakan bahasa tubuh yang merefleksikan ketidaksetujuannya argumen salah satu pihak
 - Menanyakan ke salah satu pihak dengan terlalu langsung
4. Emosi atau Perasaan

- Mediasi sangat menerima penyaluran dimensi psikologis dan emosi para pihak
 - Proses mediasi membolehkan para pihak untuk mengungkapkan, mengakui dan memvalidasi emosi, misalnya dalam kasus-kasus tuntutan kerugian jasmani
5. Solusi
 - Ingin cepat-cepat membahas solusi, sementara kebutuhan dan kepentingan para pihak belum terungkapkan yang dapat menimbulkan risiko kegagalan
 - Kekhawatiran bahwa para pihak akan terfokus hanya pada masalah materi/finansial dan mengabaikan nilai masalah emosi dan proses
 6. Mendesak
 - Paling banyak diperdebatkan dalam teori mediasi, dapat menimbulkan bahaya, yaitu : *Kehilangan kepercayaan dari berbagai pihak*
 - Para pihak merasa terpaksa untuk berdamai hingga tidak menggambarkan kepentingan mereka
 - Mediator mengejar target agendanya sendiri

Kecakapan / keahlian dasar dalam :

1. Menjadi pendengar aktif dan mengidentifikasi permasalahan
2. Menggali permasalahan dengan cara mengajukan pertanyaan dengan benar dan tepat waktu
3. Reframing (menyusun ulang kalimat menjadi konstruktif)
4. Menyiapkan rangkuman
5. Menangani pihak-pihak yang tidak memiliki wewenang cukup
6. Menghadapi pihak bersikeras dan emosi
7. Menangani lebih dari dua pihak (*multi-parties*)

Membangun kepercayaan (*rapport*)

1. Memahami perannya sebagai mediator
2. Ramah dan percaya diri
3. Mampu mendengarkan dan penuh perhatian (empati) pada proses dan mampu menangani pertanyaan serta tantangan secara konstruktif

Mendengarkan secara sungguh-sungguh

1. Memberikan atensi dan selalu terbuka untuk menghadapi berbagai hal
2. Mendengarkan secara “terbuka”
3. Buat kesimpulan yang akurat dan tepat dari informasi yang diterima dan perasaan yang diekspresikan
4. Ajukan pertanyaan-pertanyaan yang tepat

Mengajak para pihak untuk “keluar dari area konflik”

- Menghindari para pihak terjebak dari situasi yang saling menyalahkan

Mendorong para pihak untuk mediasi

1. Tidak semua orang pada awalnya mau melakukan mediasi
2. Pertemuan terpisah di awal proses sangat membantu dalam rangka memotivasi para pihak
3. Jelaskan apa keuntungan dari mediasi
4. Gunakan bahasa yang mudah dipahami

Netralitas dan imparsialitas

1. Adanya kecenderungan bahwa :
2. Sudah “menghakimi” seseorang
3. Mempunyai asumsi-asumsi
4. Mempunyai *stereotype* tertentu

Netralitas :

1. Pahami karakteristik diri, sesuatu yang membuat marah
2. Perhatikan gaya tubuh anda, sejauh mana perasaan mempengaruhi sikap
3. Hati-hati terhadap pola perilaku yang akan membawa anda ke keadaan sulit
4. Perhatikan orang yang sedang berinteraksi dengan anda
5. Gunakan bahasa yang netral
6. Datang sebagai orang yang “baru” yang ingin tahu segala sesuatunya
7. Ambil “*break*” bila merasa jenuh

Kesuksesan dalam menengahi sengketa :

1. Tunjukkan atensi terhadap persoalan dan *personality*
2. Berikan pihak-pihak waktu yang seimbang untuk menyampaikan persoalannya
3. Memahami perasaan para pihak tanpa terlibat di dalamnya
4. Mendorong maksimum partisipasi
5. Kembangkan pertanyaan yang konstruktif
6. Terbuka pada kritik jika ada

Mediasi Sebagai Bagian Dari *Alternative Dispute Resolution*

Pengertian :

- Hukum Perdata : segala peraturan yang mengatur hubungan antara subyek hukum/orang yang satu dengan subyek hukum/orang yang lainnya
- Unsur-unsurnya : peraturan hukum, hubungan hukum, subyek hukum
- Subyek hukum : penyandang atau pembawa hak dan kewajiban
- Jika hak dan kewajiban antara subyek hukum yang satu dilanggar oleh subyek hukum yang lain, maka akan timbul perselisihan, sengketa dan konflik. (Hkm. perdata materiil)
- Untuk mengembalikan hak yang dilanggar akan dilakukan tuntutan hak, yaitu gugatan ke pengadilan
- Untuk itu diperlukan aturan hukum yang disebut hukum acara perdata (Hkm. perdata formil)

Alternative Dispute Resolution sebagai Alternatif :

- Asas : Pengadilan membantu subyek hukum yang menuntut haknya dipulihkan secara cepat, simpel dan biaya ringan
- Praktek : proses gugatan tersebut memakan waktu lama, bagi pelaku bisnis akan sangat merugikan
- Praktek : tidak semua hakim menguasai ilmu dan informasi perkembangan praktek bisnis, mis : perbankan, asuransi, perdagangan internasional dsb
- Atas kesepakatan para pihak (melalui akta kompromis) para pihak dapat menyerahkan penyelesaian “sengketa”-nya kepada pihak ketiga : juru pemisah, wasit, arbiter, mediator, negosiator dsb

- Hanya hak subyektif yang dikuasai para pihak saja yang dapat dimintakan penyelesaiannya kepada “juru pemisah”, arbiter, mediator dsb tersebut

Mediasi adalah salah satu *Alternative Dispute Resolution* :

- Pasal 130 HIR : Hakim wajib mendamaikan
- Pasal 6 UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan ADR
- Perma No. 2 tahun 2003 jo Perma No. 1 tahun 2008 : Prosedur Mediasi di Pengadilan
- Mediasi : cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dibantu oleh mediator
- Mediator : pihak yang bersifat netral dan tidak memihak, yang berfungsi membantu para pihak dalam mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa (Pasal 1 ayat 7 Perma No. 1 tahun 2008)

Mediasi Salah Satu ADR :

- Ada 3 jenis mediator : Mediator Hakim, Non Hakim, Mediator Luar
- Dalam hal perbedaan pendapat tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, perbedaan pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator (Pasal 6 Ayat 3) UU No. 30 tahun 1999
- Mediator Hakim : hakim yang bertugas pada pengadilan tertentu yang terdaftar sebagai mediator dan tidak sedang menangani perkara yang disengketakan
- Mediator Non Hakim : mediator yang bukan berasal dari hakim tetapi terdaftar pada pengadilan yang dapat berasal dari kalangan profesi hukum, advokat, tokoh masyarakat, akademisi, pensiunan hakim, dsb yang telah mengikuti pelatihan yang diselenggarakan oleh lembaga yang terakreditasi oleh Mahkamah Agung.
- Mediator Luar : mediator yang tidak terdaftar dalam pengadilan negeri, yang menyediakan jasa penyelesaian sengketa baik secara komersial maupun nirlaba, seperti : BANI, Pusat Mediasi Nasional (PMN), Indonesian Institute for Conflict Transformation (IICT).

Tujuan Mediasi :

- Tujuan mediasi untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa
- Dengan mediasi diharapkan dicapai titik temu dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi para pihak, yang selanjutnya akan dituangkan sebagai kesepakatan bersama

Karakteristik Mediator :

1. Penyelesaian sengketa sukarela (berdasar kesepakatan para pihak) diluar pengadilan berdasarkan perundingan
2. Adanya intervensi/bantuan pihak ketiga yang tidak berpihak atau netral (mediator)
3. Pengambilan keputusan oleh para pihak sendiri secara konsensus
4. Partisipasi aktif pihak ketiga (mediator)

Tugas Umum Mediator :

- Mediator membantu dan memfasilitasi pihak-pihak yang bersengketa dalam menyelesaikan masalahnya, tetapi tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan

- Pengambilan keputusan tidak berada di tangan mediator, tetapi ditangan para pihak yang bersengketa

Syarat Keberhasilan Mediasi :

1. Mediasi tidak selalu tepat untuk diterapkan terhadap semua sengketa atau tidak selalu diperlukan untuk menyelesaikan semua persoalan dalam sengketa tertentu
2. Mediasi akan berfungsi dengan baik bilamana sesuai dengan beberapa syarat tertentu
3. Para pihak mempunyai kekuatan tawar menawar sebanding
4. Para pihak menaruh perhatian terhadap hubungan lanjut
5. Adanya persoalan yang memungkinkan terjadinya pertukaran
6. Terdapat urgensi atau batas waktu untuk menyelesaikan
7. Para pihak tidak memiliki permusuhan yang berlangsung lama dan mendalam
8. Bila para pihak mempunyai pendukung, mereka tidak memiliki pengharapan yang banyak, tetapi dapat dikendalikan
9. Menetapkan dan mempertahankan suatu hak tidak lebih penting dibandingkan menyelesaikan persoalan mendesak
10. Jika para pihak berada dalam proses litigasi, kepentingan-kepentingan pelaku lainnya, seperti para pengacara dan penjamin tidak akan diperlakukan lebih baik dibandingkan dengan mediasi

Peran dan Fungsi Mediator :

- Peran lemah : (1). Penyelenggara pertemuan. (2). Pemimpin diskusi netral. (3). Pemelihara atau penjaga. (4). Pengendali emosi para pihak. (5). Pendorong pihak/perunding yang kurang mampu atau segan mengemukakan pandangannya
- Peran kuat : (1). Mempersiapkan dan membuat notulen perundingan. (2). Merumuskan titik temu. (3). Membantu para pihak agar menyadari bahwa sengketa bukan sebuah pertarungan untuk dimenangkan, melainkan diselesaikan. (4). Menyusun dan mengusulkan alternatif pemecahan masalah. (5). Membantu para pihak menganalisis alternatif pemecahan masalah.

Fungsi Mediator :

1. Sebagai "katalisator". Kehadiran mediator dalam proses perundingan mampu mendorong lahirnya suasana yang konstruktif bagi diskusi
2. Sebagai "pendidik". Harus berusaha memahami aspirasi, prosedur kerja, keterbatasan politis dan kendala usaha dari para pihak
3. Sebagai "penerjemah" : Harus menyampaikan dan merumuskan usulan pihak yang satu kepada pihak lainnya melalui bahasa, ungkapan yang baik tanpa mengurangi sasaran yang ingin dicapai
4. Sebagai "narasumber". Mediator harus mendaya gunakan sumber-sumber informasi yang tersedia
5. Sebagai "penyandang berita buruk". Harus menyadari bahwa para pihak dapat bersikap emosional, sehingga perlu mengadakan pertemuan terpisah untuk menampung usulan
6. Sebagai "agen realitas". Harus berusaha memberi pengertian secara jelas kepada salah satu pihak bahwa sasarannya tidak mungkin tercapai melalui perundingan
7. Sebagai "kambing hitam". Harus siap disalahkan

Peran dan Fungsi Mediator :

- Tidak seperti Hakim atau Arbiter, Mediator tidak berwenang untuk membuat keputusan. Tidak ada satu halpun yang dapat diputuskan oleh mediator, kecuali atas persetujuan kedua pihak
- Mediator pada umumnya tidak mempunyai kekuasaan selain untuk mendengarkan, membujuk dan memberikan inspirasi bagi para pihak
- Mediator tidak akan memberikan opini atau nasehat atas suatu fakta atau masalah, kecuali diminta oleh para pihak
- Mediator tidak boleh menggunakan teknik memaksa, memerintah, mengancam
- Mediator harus terlatih dalam teknik fasilitasi

Keunggulan Mediasi :

1. Ditempuh dalam waktu singkat, menghemat waktu, biaya, skill
2. Dilaksanakan secara tertutup dan rahasia
3. Prosedur dan proses bersifat informal
4. Fokus kepada akar permasalahan dengan memperhatikan aspek-aspek komersial, psikologis dan emosi para pihak
5. Bentuk penyelesaian merupakan hasil kesepakatan para pihak yang bersengketa

Tujuan Mediasi :

1. Untuk menemukan solusi yang terbaik atas sengketa yang terjadi diantara para pihak, dimana solusi ini dapat mereka percayai dan jalankan dan bukan untuk mencari kebenaran atau memaksakan penegakan hukum, melainkan untuk menyelesaikan masalah
2. Mensosialisasikan dan mengembangkan konsep mediasi kepada publik, pemerintah dan organisasi dengan bekerjasama dengan berbagai institusi
3. Mendorong pemanfaatan mediasi dalam menyelesaikan sengketa pada seluruh tingkat lapisan masyarakat sesuai dengan semangat musyawarah
4. Memberikan jasa mediasi

PERMA No.1 tahun 2008 :

- Pengintegrasian mediasi di pengadilan dapat menjadi salah satu instrumen efektif mengatasi masalah penumpukan perkara di pengadilan, serta memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa di samping proses pengadilan yang bersifat memutus (ajudikatif)
- Bahwa hukum acara yang berlaku, baik Pasal 130 HIR maupun Pasal 154 Rbg, mendorong para pihak untuk menempuh proses perdamaian yang dapat diintensifkan dengan cara mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di Pengadilan Negeri
- PERMA ini hanya berlaku untuk mediasi yang terkait dengan proses berperkara di Pengadilan
- Tidak menempuh prosedur mediasi berdasarkan Peraturan ini merupakan pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 130 HIR/Pasal 154 Rbg yang mengakibatkan putusan BATAL DEMI HUKUM
- Setiap hakim, mediator dan para pihak wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi yang diatur dalam Peraturan ini

- Hakim dalam pertimbangan putusan perkara wajib menyebutkan bahwa perkara tersebut telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan

Sertifikasi Mediator :

- Setiap orang yang menjalankan fungsi mediator pada dasarnya wajib memiliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti pelatihan yang diselenggarakan oleh lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung
- Jika dalam wilayah sebuah Pengadilan tidak ada hakim, advokat, akademisi hukum dan profesi bukan hukum yang bersertifikat mediator, hakim di lingkungan Pengadilan yang bersangkutan berwenang menjalankan fungsi mediator

Tugas Mediator di PN :

1. Mediator wajib mempersiapkan usulan jadwal pertemuan mediasi kepada para pihak untuk dibahas dan disepakati
2. Mediator wajib mendorong para pihak untuk menelusuri dan menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik bagi para pihak
3. Mediator wajib mendorong para pihak untuk secara langsung berperan dalam proses mediasi
4. Apabila dianggap perlu, mediator dapat melakukan kaukus (pertemuan antara mediator dengan salah satu pihak tanpa dihadiri oleh pihak lainnya)

Tahap Mediasi :

- Tahap Pra Mediasi. Pada hari sidang pertama hakim mewajibkan para pihak lebih dahulu menempuh mediasi. Hakim yang menangani perkara tidak boleh menjadi mediator
- Para pihak berunding untuk menunjuk mediator. Jika *deadlock*, mediator harus dipilih dari daftar mediator yang disediakan Pengadilan
- Proses mediasi paling lama 40 hari kerja
- Setelah itu para pihak wajib menghadap pada hakim yang mengadili sengketa
- Jika terjadi perdamaian, maka para pihak dapat minta penetapan hakim dengan suatu akta perdamaian, yang merupakan dokumen kesepakatan hasil proses mediasi
- Jika tidak minta penetapan, maka penggugat wajib mencabut gugatannya
- Tahap Mediasi. Dalam waktu paling lama 5 hari kerja setelah pemilihan mediator, para pihak wajib menyerahkan fotocopy dokumen yang memuat duduk perkara dan surat atau hal-hal lain yang terkait dengan sengketa kepada mediator
- Mediator wajib menentukan jadwal pertemuan mediasi
- Bila perlu boleh dilakukan kaukus, yaitu pertemuan antara mediator dengan salah satu pihak tanpa dihadiri pihak lain
- Mediator wajib mendorong para pihak untuk menelusuri dan menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai alternatif penyelesaian yang terbaik bagi para pihak
- Hasil akhir, tercapai kesepakatan atau tidak, proses berlangsung paling lama 40 hari kerja sejak penetapan mediator dan dapat diperpanjang paling lama 14 hari kerja
- Dimungkinkan mediasi jarak jauh dengan alat komunikasi (Vide Pasal 13 Perma No. 1 tahun 2008)
- Jika mediasi menghasilkan kesepakatan, wajib dirumuskan secara tertulis dan ditandatangani para pihak

- Kesepakatan wajib memuat klausula percabutan perkara atau pernyataan perkara telah selesai
- Para pihak wajib menghadap kembali kepada hakim untuk memberitahukan adanya kesepakatan
- Hakim mengukuhkan kesepakatan akta perdamaian

Jika kesepakatan tidak dicapai, maka :

1. Mediator wajib menyatakan secara tertulis bahwa proses mediasi telah gagal dan memberitahukan hal itu kepada hakim
2. Segera setelah itu, hakim melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai ketentuan hukum acara yang berlaku
3. Pernyataan dan pengakuan para pihak dalam proses mediasi tidak dapat digunakan sebagai alat bukti dalam sidang
4. Fotocopy dokumen, notulen dsb wajib dimusnahkan
5. Mediator tidak boleh jadi saksi dalam sidang (Vide Pasal 18 Perma No. 1 tahun 2008)

Mediasi sebagai langkah awal :

- Tidak berlebihan jika mediasi merupakan salah satu ADR yang akan berkembang dan diminati oleh kalangan bisnis, termasuk bisnis perbankan
- Mediasi adalah langkah awal para pihak menyelesaikan sengketa, sebelum memilih arbitrase atau proses litigasi
- Hal ini didasari oleh asas kebebasan berkontrak yang dijamin oleh Pasal 1338 KUHPerdara

Apakah Hukum Pidana mengenal ADR ?

- Hal ini erat kaitannya dengan masalah tindakan represif aparat penegak hukum
- Tindakan represif ada dua. (1). Aparat penegak hukum bisa menindak pelaku kejahatan sampai memidana. (2). Tidak melakukan penyidikan dan menerapkan sanksi pidana
- Melaksanakan kebijakan represif berarti memutuskan alternatif mana yang paling baik dalam merespon adanya kejahatan
- Dalam penuntutan dikenal asas legalitas dan asas oportunitas
- Asas legalitas mengharuskan penuntutan apabila ada pelanggaran hukum
- Asas oportunitas tidak mengharuskannya apabila kepentingan umum menghendaknya
- Indonesia menggunakan asas yang kedua
- *Ius constitutum* : wewenang Kejaksaan Agung
- *Ius constituendum* : bisa dilakukan Polisi, misalnya : Polisi tidak meneruskan ke kejaksaan untuk perkara kecil dan tidak membahayakan masyarakat . Misalnya : perkara kecelakaan lalu lintas, perkara zina dsb (Stuurmodel)
- Dapat disimpulkan bahwa dalam penegakan hukum pidana ada pemahaman tentang dimungkinkannya model *out of court settlement*
- Sehingga model mediasi untuk menyelesaikan kasus-kasus perbankan yang beraspek pidana juga dimungkinkan

Penyelesaian Sengketa Keperdataan

Pengadilan Publik (Litigasi) :

- Melaksanakan kekuasaan kehakiman yang susunan, prosedur dan mekanisme berdasarkan UU No. 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman
- Bersifat publik, terbuka dan birokratis

Alternatif Penyelesaian Sengketa :

- Lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar Pengadilan
- Macam-macam Alternatif Penyelesaian Sengketa :
Konsultasi, Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, Penilaian ahli dan Arbitrase

Kritik Terhadap Pengadilan Publik :

- Sistem terlalu formal, bersifat terbuka
- Penyelesaian sengketa lambat dan mahal
- Kemampuan teknis Hakim bersifat umum
- Kurang responsif terhadap rasa keadilan masyarakat
- Keputusan jarang sekali bersifat *win-win solution*

Arbitrase (*Arbitration*) :

Cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa, Pasal 1 (1) UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa No. 30 tahun 1999

Alasan Pemilihan Arbitrase :

1. Kebebasan dan Keamanan
2. Proses cepat, informal dan hemat biaya
3. Arbiter menguasai bidangnya
4. Kerahasiaan terjamin
5. Bersifat Non-preseden
6. Arbiter lebih peka terhadap rasa keadilan masyarakat
7. Arbitrase merupakan kecenderungan global
8. *Final dan Binding*

Kompetensi Absolut :

Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Lembaga arbitrase mempunyai kewenangan penuh untuk menyelesaikan perselisihan/sengketa yang telah memilih arbitrase sebagai lembaga penyelesaian sengketa (Pasal 3 UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa)

Klausula Arbitrase :

1. *Pactum de Compromittendo*

Arbitrase ditetapkan sebelum perselisihan terjadi (Pasal 7 UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa)

2. Akta Kompromis

Arbitrase ditetapkan setelah sengketa terjadi (*Pasal 9 (1);(2);(3) UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*)

Jadwal Pemeriksaan Sengketa :

- Pemeriksaan sengketa harus diselesaikan dalam waktu paling lama 180 hari (6 bulan) sejak arbiter atau majelis arbiter terbentuk. (*Pasal 48 (1) UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*)

- Dengan persetujuan para pihak dan bila diperlukan sesuai ketentuan (*Pasal 33 UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*), jangka waktu yang dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang

Azas ex aequo et bono (Demi Keadilan dan Kebaikan) : Dalam pengambilan keputusan, arbiter atau majelis arbitrase harus berdasarkan ketentuan hukum atau keadilan dan kepatutan

Lex Mercatoria (The Law of Merchant) :

1. Penyelesaian sengketa dengan tidak memakai hukum negara salah satu pihak
2. Yang diterapkan adalah kebiasaan yang berlaku dalam hubungan ekonomi Internasional

Lex Arbitri :

Hukum dari tempat arbitrase dilakukan yang menentukan hal yang berkaitan dengan arbitrase :

- Apakah perjanjian arbitrase sah?
- Apakah sengketa itu dapat diselesaikan melalui arbitrase?

Hukum dari tempat arbitrase dilakukan yang menentukan hal yang berkaitan dengan arbitrase :

- Apakah ada upaya hukum provisional?
- Apakah keputusan arbitrase dapat ditinjau kembali mengenai materinya?

Sengketa yang tidak dapat Diselesaikan Melalui Arbitrase :

1. Perselisihan tentang warisan
2. Sengketa tentang hidup terpisah dan perceraian serta pembagian harta bersama
3. Kewajiban alimentasi
4. Sengketa yang tunduk pada hukum adat

Jenis Arbitrase :

- Arbitrase ad-hoc : arbitrase *temporer* yang dibentuk khusus oleh para pihak untuk memutus perselisihan tertentu
- Arbitrase institusional : lembaga permanen yang didirikan oleh organisasi tertentu (*permanent arbitral body*)

Arbitrase Tetap Berlaku Walaupun :

1. Meninggal salah satu pihak
2. Bangkrutnya salah satu pihak
3. Novasi
4. Insolvensi salah satu pihak
5. Pewarisan
6. Berlakunya syarat hapusnya perikatan pokok
7. Pelaksanaan perjanjian dipindahkan kepihak ketiga
8. Berakhirnya/batalnya perjanjian pokok

Penunjukan Arbiter :

1. Melalui kesepakatan diantara para pihak dalam perjanjian arbitrase
2. Ditunjuk berdasarkan klausula dalam kontrak oleh orang ketiga, misalnya ketua BAMI
3. Ditunjuk oleh Pengadilan

Eksekusi Putusan Arbitrase Indonesia (Pasal 59 UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa) :

1. Dalam waktu paling lama 30 hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada panitera Pengadilan Negeri
2. Penyerahan dan pendaftaran sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), dilakukan dengan pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau dipinggir putusan oleh panitera PN dan arbiter atau kuasanya yang menyerahkan dan catatan tersebut merupakan akta pendaftaran

Pembatalan Putusan Arbitrase (Pasal 70 UU No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa) :

1. Dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan diajukan, diakui palsu atau dinyatakan palsu
2. Setelah keputusan diambil, ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan pihak lawan
3. Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa

Berakhirnya Tugas Arbiter :

1. Putusan mengenai sengketa telah diambil
2. Jangka waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian arbitrase/sesudah diperpanjang oleh para pihak telah lampau
3. Para pihak sepakat untuk menarik kembali penunjukan arbiter

KESIMPULAN

Adapun kesimpulan yang akan penulis uraikan dari penulisan ini adalah sebagai berikut :

1. Kesepakatan bersama (*win win solution*) yang dihasilkan dari Mediasi adalah sama muatan hukumnya dengan putusan Pengadilan.
2. Meskipun cara Mediasi jauh lebih efisien namun animo masyarakat untuk menyelesaikan sengketa lewat jalur Mediasi jauh lebih sedikit daripada Pengadilan.
3. Masyarakat memperkarakan perkaranya ke Pengadilan adalah untuk mencari putusan Pengadilan yang memuaskan dirinya, bukanlah orientasi mediasi yang dicari
4. Sulit rasanya untuk mengubah dalam jangka pendek perihal etos budaya dalam masyarakat, karena masyarakat terkesan terpuaskan apabila dapat melihat pihak yang terkalahkan menderita

SARAN

1. Mengubah pola pikir masyarakat dari menghukum dan penderitaan menjadi musyawarah untuk kebaikan bersama
2. Secara terus menerus diadakan sosialisasi perihal arti pentingnya mediasi untuk menyelesaikan sengketa.

DAFTAR PUSTAKA

- [1] UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan ADR
- [2] Perma No.1 tahun 2008 : Mediasi
- [3] Perma No. 2 tahun 2003 jo Perma No. 1 tahun 2008 : Prosedur Mediasi di Pengadilan
- [4] Hand Book Badan Arbitrase dan Mediasi Indonesia

HALAMAN INI SENGAJA DIKOSONGKAN